

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1394/2010

ATAS/842/2010

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 2

du 24 août 2010

En la cause

Madame A_____, domiciliée à GENEVE, représentée par
CAP Protection Juridique SA

recourante

contre

OFFICE DE L'ASSURANCE-INVALIDITE DU CANTON DE
GENEVE, sis rue de Lyon 97, GENEVE

intimé

**Siégeant : Sabina MASCOTTO, Présidente; Christine BULLIARD MANGILI et
Patrick MONNEY, Juges assesseurs**

EN FAIT

1. Madame A _____, née en 1948 (ci-après l'assurée) a travaillé comme aide hospitalière auprès de plusieurs établissements pour personnes âgées de 1975 à 1992. Elle travaille en qualité d'aide-soignante auprès de la Fondation des services d'aide et de soins à domicile (FSASD) depuis 1992. Elle a été en arrêt de travail à 50% du 20 novembre 2006 au 22 août 2007 et à nouveau depuis le 2 octobre 2007, en raison de douleurs dorsales et aux hanches existantes depuis 2005. Elle a déposé une demande de prestation d'invalidité le 23 octobre 2007.
2. Selon le questionnaire rempli par l'employeur le 19 novembre 2007, l'horaire normal à plein temps de l'entreprise est de 40 heures, l'assurée travaillant 32 heures depuis 1992. Son salaire s'élève à 4'622 fr 90 depuis le 1^{er} janvier 2007.
3. Les divers rapports médicaux détenus par le Dr L _____, médecin conseil de l'assureur perte de gain de l'employeur, sont:
 - un courrier du 27 septembre 2007 du Dr M _____, médecin traitant, qui indique que l'assurée l'a consulté en urgence le 11 juillet 2007 en raison de douleurs à la loge rénale gauche et de lombo-sciatalgies intenses depuis sept jours. La patiente souffre d'un spondylolisthésis C4, d'une lombarthrose L4-L5, L5-S1, entraînant des lombo-sciatalgies chroniques, ainsi qu'une rupture du tendon de l'épaule droite. Elle a été en arrêt de travail à 100% du 11 au 16 juillet 2007, à 50% depuis lors et elle a repris le travail le 23 août 2007 ;
 - un rapport médical du Dr N _____, rhumatologue, du 3 mai 2007, qui mentionne comme diagnostic un conflit sous-acromial de l'épaule droite sur ostéophytose acromo-claviculaire. Une déchirure partielle de la coiffe des rotateurs, ainsi que des lombo-sciatalgies droites. Les troubles datent de 2004-2005 et les douleurs sont en augmentation depuis plusieurs mois.
 - un rapport médical du Dr M _____ du 5 mars 2007, qui indique les mêmes diagnostics, ainsi qu'un diabète.
4. Selon le rapport médical du Dr M _____ du 8 décembre 2007, les diagnostics précités sont confirmés, ils influencent la validité de la patiente en raison des difficultés à utiliser son membre supérieur droit, les douleurs chroniques avec boiteries récidivantes, ainsi que des épisodes récidivants d'absence mentale en cours d'évaluation. La capacité de travail est de 50% dans toute activité en raison des boiteries, des grandes difficultés à utiliser le bras droit, des douleurs et des absences. Les limitations fonctionnelles sont des difficultés à utiliser le bras droit, le port de charges limitées à 5 kilos, les difficultés à se baisser, s'accroupir, se mettre à genoux, etc.

5. Selon l'avis médical du Service médical régional (SMR) du 14 mars 2008, l'assurée a bénéficié d'une incapacité de travailler à 100% du 1^{er} au 20 novembre 2006, à 50% du 20 novembre 2006 au 18 juin 2007. Elle a repris le travail à plein temps le 23 août 2007, puis est à nouveau en arrêt à 50% depuis le 2 octobre 2007. Il propose un examen rhumatologique.

6. L'assurée a été soumise à un examen clinique rhumatologique pratiqué par le Dr O _____, spécialiste en médecine physique et rééducation, auprès du SMR. Il ressort de son rapport que les diagnostics avec répercussion sur la capacité de travail sont des cervico-brachialgiques à prédominance gauche sur troubles dégénératifs avancés et radiculopathie anamnesticque C7 (M54.2), une omalgie droite anamnesticque sur syndrome de la coiffe des rotateurs et syndrome de l'empîement (M75.4), des lombalgies à caractère mécanique sur troubles dégénératifs du rachis lombaire (M54.5) et une polyneuropathie périphérique d'origine diabétique. Les diagnostics sans répercussion sur la capacité de travail sont une hypertension, une surcharge pondérale, une dyslipidémie et un diabète de type II. L'appréciation du cas par le médecin indique que l'examen clinique met en évidence une limitation dans la mobilité cervicale, de l'articulation scapulohumérale droite et, dans une moindre mesure, lombaire. Sur le plan neurologique, mise en évidence de polyneuropathie périphérique d'origine diabétique. Les documents radiologiques mettent clairement en évidence des troubles dégénératifs avancés touchant le rachis cervical avec une importante ostéophytose postérieure induisant un canal cervical à la limite inférieure, avec des sténoses foraminales C6-C7 et un processus herniaire au contact de la racine C7 gauche. Sur le plan du rachis lombaire, mise en évidence de troubles dégénératifs avec protrusions discales étagées et arthrose postérieure.

En conclusion, l'assurée présente des troubles dégénératifs avancés du rachis cervical et, dans une moindre mesure, du rachis lombaire et de l'articulation scapulohumérale droite. Au vu des atteintes à la santé ostéoarticulaire présentées, l'activité habituelle d'aide-soignante à domicile est médicalement contre-indiquée de façon formelle. Le fait que l'assurée ait repris une activité à 50% depuis le mois d'octobre 2007 dans son activité habituelle s'explique par le fait qu'elle travaille au-dessus de ses forces.

Les limitations fonctionnelles sont les suivantes : pas de port de charges supérieures à 2,5 kilos au niveau des deux membres supérieurs, pas de mouvements en antépulsion au-delà de 60° de façon répétitive et occasionnelle au-delà de 90° en ce qui concerne les membres supérieurs, pas de position statique en flexion et extension du rachis cervical, pas de mouvement brusque de rotation droite-gauche, pas de position en porte-à-faux ou antéflexion du rachis lombaire, pas de position statique prolongée au-delà de 40 minutes assise, diminution du périmètre de marche à environ 30 minutes. Pas de montée ou descente d'escaliers à répétition, pas de

position accroupie ou en génuflexion   répétition. L'incapacité de travail durable date de novembre 2006, variant entre 50 et 100%, et à 50% depuis octobre 2007.

L'incapacité de travail est totale dans l'activité habituelle, une activité dite adaptée, qui respecte les limitations fonctionnelles est théoriquement possible à un taux de 100% avec une diminution de rendement évaluée à 25% au vu des limitations fonctionnelles présentées, du syndrome algique secondaire aux troubles ostéoarticulaires et neurologiques présentés par l'assurée.

7. Par avenant à son contrat de travail, le taux d'activité de l'assurée a été réduit de 80% à 50% dès le 1^{er} septembre 2008.
8. Considérant l'avis du médecin du SMR selon lequel l'activité d'aide soignante est contre indiquée, mais qu'il subsiste une capacité de 75% dans une activité adaptée, l'OAI communique à l'assurée, le 17 juillet 2008, que son cas est transmis au service de la réadaptation. Selon l'entretien du 1^{er} septembre 2008, l'assurée a réduit son taux d'activité à 50% et malgré les avis médicaux, elle souhaite continuer ce travail. Elle indique qu'elle ne sait rien faire d'autre et que son supérieur fait en sorte qu'elle ne soit pas confrontée à des situations qu'elle ne peut pas assumer seule.
9. Selon l'enquête ménagère diligentée le 12 mars 2009 par l'OAI, l'assurée à un degré d'empêchement d'effectuer ses tâches ménagères de 36,5%. Le rapport précise que l'assurée souffre surtout du bras droit, de cervicalgies au quotidien, de lombalgies à l'effort et de douleurs dans la jambe droite, en tant qu'aide-soignante, même si on lui donne des patients moins lourds, elle doit quand même soulever des gens de temps en temps. Son travail est trop dur, elle s'en rend compte, mais elle veut continuer tant à ce qu'elle n'en puisse plus. Il y a des jours où elle a tellement mal qu'elle n'arrive plus à monter quelques marches en sortant du travail. Elle est sous Zaldiar, Dafalgan, Mydocalm, Glucophage, Zocor et Cytalopram. Elle a travaillé à 80% jusqu'en octobre 2007, mais elle a eu de nombreux arrêts maladie d s 2006, de sorte qu'elle a décidé de réduire son taux de travail à 50% pour raisons de santé en octobre 2007. Sa situation financière est mauvaise, elle subsistait à peine avec son 80% auparavant. Depuis qu'elle est à 50%, elle gagne environ 2'500 fr. par mois. Concernant les diverses tâches ménagères, l'enquêtrice constate que le frigo n'a pas été lavé depuis longtemps, les fenêtres sont sales, les murs et les catelles ne sont pas lessivés et une grande pile de linge attend d'être repassée. L'appartement est négligé. L'assurée précise qu'elle ne cuisine plus, mais mange froid. Elle passe parfois l'aspirateur et lave les sols. Elle ne frotte plus la baignoire, ne peut plus bouger de meubles, ni tourner son matelas. Elle fait chaque jour des petites courses pour porter le moins de choses possibles. Elle continue à faire la lessive, mais elle ne parvient plus à repasser.

En conclusion, l'enquêtrice, infirmière de profession, précise que l'assurée de 61 ans travaille à 50% au lieu de 80% comme auparavant, mais dans un poste non adapté. Elle en souffre, met en danger sa santé et amoindrit sa qualité de vie au sein de son foyer. Elle est dans une situation financière négative qui l'angoisse et l'empêche de stopper son emploi à la FSASD. Ses empêchements dans la sphère ménagère sont de 36%, ce chiffre relativement important est justifié par le fait qu'elle vit seule et que son emploi à 50% mobilise beaucoup d'énergie.

10. Selon le rapport de réadaptation professionnelle du 6 novembre 2009, l'assurée a expliqué qu'elle parvient encore à faire son travail, mais ne peut plus s'occuper de « cas lourds ». Elle n'imagine pas faire un autre travail et estime être trop âgée pour apprendre une nouvelle profession. Elle dit pouvoir travailler à 50% mais pas plus. Elle imagine pouvoir travailler à 50% jusqu'à la retraite et demande une rente partielle. Le réadaptateur conclut que la comparaison du gain à la FSASD à 80% et à 50% amène à un taux d'invalidité de 37,5%. La comparaison au vu d'une réadaptation selon ESS TA1 amène à un taux d'invalidité de 53,1%. L'assurée péjorerait donc sa capacité de gain en se réorientant vers une activité professionnelle adaptée. Ainsi, des mesures d'ordre professionnel ne sont pas indiquées.
11. Le taux d'invalidité de 37,5% sur la part active est calculé le 6 novembre 2009 par l'OAI sur la base du revenu sans invalidité, soit celui réalisé en 2006 réactualisé à 2007, alors que l'assurée travaillait à 80%, soit 59'948 fr. Le revenu avec invalidité est celui obtenu à 50%, soit 37'468 fr.
12. Par projet de décision du 8 décembre 2009, l'OAI envisage de refuser toute prestation à l'assurée, le taux d'invalidité global, entre la part ménagère ($20\% \times 36,5\% = 7,3\%$) et la part professionnelle ($80\% \times 37,5\% = 30\%$), étant de 37%.
13. Par acte du 25 janvier 2010, la CAP, ASSURANCE DE PROTECTION JURIDIQUE SA, mandatée par l'assurée, a fait valoir des objections contre le projet de décision, estimant que la situation concrète de l'assurée n'a pas été correctement appréciée.
14. Par décision du 5 mars 2010, l'OAI confirme son projet et, en réponse aux objections formulées, indique que le calcul du taux d'invalidité a été effectué sur la situation concrète et réelle de l'assurée. Son salaire sans invalidité à 80%, réactualisé en 2007, est de 59'948 fr. Son salaire à 50%, avec invalidité, est de 37'468 fr. Le dossier a été soumis au service de réadaptation après que l'assurée a fait le choix de diminuer son taux d'activité. L'assurée a donc adapté son poste à son atteinte et c'est le meilleur choix qu'elle pouvait faire pour tenir compte de ses limitations fonctionnelles, de son âge, des années de service et de son expérience dans ce domaine d'aide-soignante. La comparaison des gains lui permettrait d'obtenir une mesure professionnelle. Toutefois, un reclassement péjorerait sa

capacité de gain, en se réorientant à tout prix vers une activité adaptée, avec le risque de ne pas trouver de travail.

15. Par acte du 20 avril 2010, l'assurée, représentée par la CAP, forme recours contre la décision sur opposition précitée. Elle conclut à l'audition du Dr M_____ et à l'octroi d'une rente entière d'invalidité. En substance, elle persiste à dire que sa situation concrète n'a pas été correctement appréciée. Les facteurs tels que l'âge, le manque de formation ou les difficultés linguistiques jouent un rôle non négligeable pour déterminer les activités que l'on peut raisonnablement exiger d'un assuré. Il faut déterminer dans un cas concret si un employeur potentiel consentirait objectivement à engager l'assurée. Elle est âgée de 61 ans, son activité habituelle n'est plus exigible, elle travaille au-dessus de ses forces et la continuation de cette activité risque de péjorer la situation de santé de la patiente. Elle n'a aucune connaissance dans un autre domaine, de sorte qu'elle n'est en mesure ni de continuer son activité habituelle, ni de trouver un emploi léger et adapté à son handicap.

Subsidiairement, si une capacité résiduelle de travail est admise, le salaire invalide doit être établi à l'aide des tables ESS, car l'assurée ne doit pas continuer à exercer son activité habituelle. Ainsi, le degré d'invalidité est de 47,7%. S'agissant de l'enquête ménagère, elle est contestée. Le dossier doit ainsi être renvoyé à l'Office AI pour instruction complémentaire.

16. Par pli du 11 mai 2010, l'OAI a conclu au rejet du recours. L'Office ne conteste pas que l'activité habituelle n'est plus médicalement exigible et même contre-indiquée. C'est en tenant compte de la situation réelle et concrète de l'assurée, qui continue à travailler dans son emploi habituel à 50%, que le taux d'invalidité a été déterminé. Pour le surplus, l'enquête ménagère est probante.
17. Interpellés par le Tribunal, l'Office du personnel de l'Etat a communiqué, par courriel du 26 mai 2010 les salaires en vigueur en 2007, en Classe 7, annuité 11 : 68'009 fr. et en classe 7, annuité 12 : 69'343 fr. et la FSASD a confirmé, par pli du 1^{er} juin 2010, que l'assurée était en classe 7 annuité 11 en 2007.
18. Lors de l'audience du 22 juin 2010, les parties ont déclaré ce qui suit:

Mme A_____ : "Il est exact que je ne parviens plus à faire mon travail d'aide-soignante. J'ai à nouveau été en arrêt de travail complet durant deux mois, soit avril et mai 2010. Depuis début juin 2010, je travaille à 25%. Il s'agit d'un arrêt de travail partiel, mon contrat de travail n'a pas été modifié. Il est injuste de ne pas tenir compte du fait que j'ai fait des efforts pour continuer à travailler à 50%, alors que médicalement, je ne suis plus du tout apte à exercer mon métier. J'ai continué par crainte de ne pas pouvoir faire face à mes charges financières. J'ai toujours exercé ce métier et je n'ai pas d'autre formation".

Mme B_____ (OAI): "Lorsque le Service de réadaptation a eu un entretien avec l'assurée, celle-ci venait de signer l'avenant à son contrat de travail, réduisant son taux de 80 à 50%, raison pour laquelle il n'a pas été proposé d'emploi adapté à son état de santé. Si l'assurée avait complètement cessé son travail, ce qui est médicalement justifié, le taux d'invalidité aurait alors été calculé sur la base du gain théorique, selon l'ESS, pour un emploi adapté à 75%. Compte tenu de l'âge de l'assurée, il n'est pas raisonnable de lui proposer un reclassement, ni vraisemblablement de tenir compte d'une capacité de gain résiduelle. Toutefois, l'examen de ce qui précède n'a pas été finalisé, puisque l'assurée a continué à travailler".

A l'issue de l'audience, un délai a été imparti à l'OAI pour se déterminer sur le taux d'invalidité de l'assurée compte tenu notamment des éléments de revenu communiqués par l'Office du personnel de l'Etat et la FSASD et un délai a été fixé à l'assurée pour conclure.

19. L'assurée a produit des certificats médicaux mentionnant qu'elle est totalement incapable de travailler de janvier à mai 2010, puis incapable à 50% dès le 24 mai 2010.
20. Par pli du 9 juillet 2010, l'OAI a indiqué que compte tenu des pièces produites, le taux d'invalidité de la recourante était de 51,3%, à savoir 43,9 % dans la sphère active (80% x 54,9%) et 7,4 % dans la sphère ménagère (20% x 37%). Le taux d'invalidité professionnel est fondé sur la comparaison du revenu sans invalidité soit 68'009 fr à celui avec invalidité ressortant des statistiques (ESS 2006, TA1, femmes, reporté à 41,7 heures, indexé à 2007, soit 51'151, avec une diminution de rendement de 25% et un abattement supplémentaire de 20%), soit 30'691 fr .

De plus, le délai de carence arrivait à échéance le 1^{er} novembre 2007, date du début de l'octroi. Par contre, les derniers certificats médicaux produits ne permettent pas de retenir une aggravation de l'état de santé de l'assurée et sont, quoi qu'il en soit, postérieurs à la décision querellée.

21. Par pli du 22 juillet 2010, l'assurée persiste dans ses conclusions, faisant valoir qu'elle ne peut pas, compte tenu de son âge, trouver une activité adaptée sur le marché de l'emploi, de sorte qu'elle a droit à une rente entière, son invalidité étant de 100%. Elle a continué à travailler pour pouvoir faire face à ses charges, mais elle a clairement été jugée médicalement inapte à exercer cette activité depuis 2008 déjà.
22. La cause a été gardée à juger le 26 juillet 2010.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 22 novembre 1941 (LOJ ; RS E 2 05), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA ; RS 830.1) qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI ; RS 831.20).

Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. Sur le plan matériel, le point de savoir quel droit s'applique doit être tranché à la lumière du principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 130 V 230 consid. 1.1; 335 consid. 1.2; ATF 129 V 4 consid. 1.2; ATF 127 V 467 consid. 1, 126 V 136 consid. 4b et les références).

En l'espèce, l'objet du litige porte sur une demande de prestations du 23 octobre 2007. La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003 et s'applique donc au cas d'espèce. Tel est également le cas des modifications de la LAI du 21 mars 2003 (4^{ème} révision), entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2004 (RO 2003 3852). Toutefois, celles du 6 octobre 2006 (5^{ème} révision de la LAI), entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2008 ne sont pas applicables.

3. a) L'art. 69 al. 1 LAI prévoit que les décisions des offices AI cantonaux peuvent faire directement l'objet d'un recours devant le tribunal des assurances du canton de l'office qui a rendu la décision.

b) En l'espèce, l'OAI a communiqué à l'assurée un projet de décision en date du 8 décembre 2009, qui a été confirmé par la décision du 5 mars 2010, contre laquelle l'assurée a interjeté directement recours devant le Tribunal de céans le 12 avril 2010.

c) Interjeté dans les forme et délai prévus par la loi, devant l'autorité compétente, le recours est en conséquence recevable (art. 56 ss LPGA).

4. Le litige porte sur le taux d'invalidité retenu par l'OAI, en particulier sur la prise en compte de la situation réelle de l'assurée.
5. a) Est réputée incapacité de travail toute perte, totale ou partielle, de l'aptitude de l'assuré à accomplir dans sa profession ou son domaine d'activité le travail qui peut raisonnablement être exigé de lui, si cette perte résulte d'une atteinte à sa santé physique, mentale ou psychique. En cas d'incapacité de travail de longue durée, l'activité qui peut être exigée de lui peut aussi relever d'une autre profession ou

d'un autre domaine d'activité (art. 6 LPGA). Est réputée incapacité de gain toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré sur un marché du travail équilibré dans son domaine d'activité, si cette diminution résulte d'une atteinte à sa santé physique, mentale ou psychique et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles (art. 7 LPGA). Est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée (art. 8 al. 1 LPGA).

b) Selon l'art. 28 LAI, l'assuré a droit à une rente aux conditions suivantes:

a. sa capacité de gain ou sa capacité d'accomplir ses travaux habituels ne peut pas être rétablie, maintenue ou améliorée par des mesures de réadaptation raisonnablement exigibles; b. il a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGA) d'au moins 40 % en moyenne durant une année sans interruption notable; c. au terme de cette année, il est invalide (art. 8 LPGA) à 40 % au moins (al. 1).

La rente est échelonnée selon le taux d'invalidité (al. 2) : 40 % au moins donne droit à un quart de rente; 50 % au moins à une demie rente; 60 % au moins à un trois quarts de rente et 70 % au moins à une rente entière.

c) Tant lors de l'examen initial du droit à la rente qu'à l'occasion d'une révision de celle-ci il faut examiner quelle méthode d'évaluation de l'invalidité il convient d'appliquer. Le choix de l'une des trois méthodes considérées (méthode générale de comparaison des revenus [art. 28 al. 2 LAI en corrélation avec l'art. 16 LPGA], méthode spécifique [art. 28 al. 2bis LAI en corrélation avec les art. 27 RAI et 8 al. 3 LPGA], méthode mixte [art. 28 al. 2ter LAI en corrélation avec l'art. 27bis RAI, ainsi que les art. 16 LPGA et 28 al. 2bis LAI en corrélation avec les art. 27 RAI et 8 al. 3 LPGA]) dépendra du statut du bénéficiaire potentiel de la rente: assuré exerçant une activité lucrative à temps complet, assuré non actif, assuré exerçant une activité lucrative à temps partiel. On décidera que l'assuré appartient à l'une ou l'autre de ces trois catégories en fonction de ce qu'il aurait fait dans les mêmes circonstances si l'atteinte à la santé n'était pas survenue. Pour les assurés travaillant dans le ménage, il convient d'examiner si l'assuré, étant valide, aurait consacré l'essentiel de son activité à son ménage ou à une occupation lucrative après son mariage, cela à la lumière de sa situation personnelle, familiale, sociale et professionnelle. Ainsi, pour déterminer voire circonscrire le champ d'activité probable de l'assurée, si elle était demeurée valide, on tiendra compte d'éléments tels que la situation financière du ménage, l'éducation des enfants, l'âge de l'assurée, ses qualifications professionnelles, sa formation ainsi que ses affinités et talents personnels (ATF 117 V 195 consid. 3b; VSI 1996 p. 209 consid. 1c). Selon la pratique, la question du statut doit être tranchée sur la base de l'évolution de la situation jusqu'au prononcé de la décision administrative litigieuse, encore que, pour admettre l'éventualité de la reprise d'une activité lucrative partielle ou complète, il faut que la force probatoire reconnue habituellement en droit des

assurances sociales atteigne le degré de vraisemblance prépondérante (ATF 130 V 396 consid. 3.3, 125 V 150 consid. 2c, 117 V 194 consid. 3b et les références).

d) Chez les assurés actifs, le degré d'invalidité doit être évalué sur la base d'une comparaison des revenus. Pour cela, le revenu que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide est comparé avec celui qu'il pourrait obtenir en exerçant l'activité qui peut raisonnablement être exigée de lui après les traitements et les mesures de réadaptation, sur un marché du travail équilibré. La comparaison des revenus s'effectue, en règle ordinaire, en chiffrant aussi exactement que possible les montants de ces deux revenus et en les confrontant l'un avec l'autre, la différence permettant de calculer le taux d'invalidité (méthode générale de comparaison des revenus; ATF 130 V 348 consid. 3.4, 128 V 30 consid. 1, 104 V 136 consid. 2a et 2b; depuis le 1er janvier 2004: art. 28 al. 2 LAI en corrélation avec l'art. 16 LPGA). Pour procéder à la comparaison des revenus, il convient de se placer au moment de la naissance du droit à la rente; les revenus avec et sans invalidité doivent être déterminés par rapport à un même moment et les modifications de ces revenus susceptibles d'influencer le droit à la rente, survenues jusqu'au moment où la décision est rendue, doivent être prises en compte (ATF 129 V 223 consid. 4.1, 128 V 174).

Le revenu d'invalide doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de l'intéressé. En l'absence d'un revenu effectivement réalisé, il y a lieu de se référer aux données statistiques, telles qu'elles résultent des enquêtes sur la structure des salaires (ESS) de l'Office fédéral de la statistique (ATF 126 V 76 consid. 3b/aa et bb). La mesure dans laquelle les salaires ressortant des statistiques doivent être réduits, dépend de l'ensemble des circonstances personnelles et professionnelles du cas particulier (limitations liées au handicap, âge, années de service, nationalité/catégorie d'autorisation de séjour et taux d'occupation) et résulte d'une évaluation dans les limites du pouvoir d'appréciation. Une déduction globale maximum de 25 % sur le salaire statistique permet de tenir compte des différents éléments qui peuvent influencer le revenu d'une activité lucrative (cf. ATF 126 V 78 consid. 5).

La jurisprudence considère à cet égard que sous l'angle de l'obligation de diminuer le dommage, s'il est vrai que des facteurs tels que l'âge, le manque de formation ou les difficultés linguistiques jouent un rôle non négligeable pour déterminer dans un cas concret les activités que l'on peut encore raisonnablement exiger d'un assuré, ils ne constituent pas des circonstances supplémentaires qui, à part le caractère raisonnablement exigible d'une activité, sont susceptibles d'influencer l'étendue de l'invalidité, même s'ils rendent parfois difficile, voire impossible la recherche d'une place et, partant, l'utilisation de la capacité de travail résiduelle (VSI 1999 p. 247 consid. 1 et les références). Toutefois, lorsqu'il s'agit d'évaluer l'invalidité d'un assuré qui se trouve proche de l'âge donnant droit à la rente de vieillesse, il faut

procéder à une analyse globale de la situation et se demander si, de manière réaliste, cet assuré est (ou était) en mesure de retrouver un emploi sur un marché équilibré du travail. Indépendamment de l'examen de la condition de l'obligation de réduire le dommage (cf. ATF 123 V 233 consid. 3c et les références), cela revient à déterminer, dans le cas concret qui est soumis à l'administration ou au juge, si un employeur potentiel consentirait objectivement à engager l'assuré, compte tenu notamment des activités qui restent exigibles de sa part en raison d'affections physiques ou psychiques, de l'adaptation éventuelle de son poste de travail à son handicap, de son expérience professionnelle et de sa situation sociale, de ses capacités d'adaptation à un nouvel emploi, du salaire et des contributions patronales à la prévoyance professionnelle obligatoire, ainsi que de la durée prévisible des rapports de travail (arrêts F. du 27 mai 2005, I 819/04, consid. 2.2, N. du 26 mai 2003, I 462/02, consid. 2.3; W. du 4 avril 2002, I 401/01, consid. 4c). Ainsi, il a été jugé qu'un assuré âgé de 57 ans au moment de la décision litigieuse n'avait pas encore atteint la limite d'âge critique à partir de laquelle il n'y avait plus de mise en valeur possible de la capacité de travail résiduelle sur le plan économique. Partant, il pouvait être exigé de lui qu'il abandonne l'activité indépendante pour exercer une activité salariée simple et répétitive (ATF du 9 octobre 2007, I 881/06, consid. 4.4). En revanche, le Tribunal fédéral a jugé que l'exercice d'une activité adaptée n'était pas exigible d'un assuré âgé de 64 ans (ATF non publié du 4 avril 2002, I 401/01, consid. 4d) ni d'un assuré âgé de 61 ½ ans, compte tenu des circonstances concrètes du cas d'espèce (ATF non publié du 10 mars 2003, I 617/2002, consid. 3.3). Dans ces deux cas, la capacité résiduelle de travail ne pouvait plus être exploitée économiquement.

Le revenu de la personne valide se détermine en établissant au degré de la vraisemblance prépondérante ce qu'elle aurait effectivement pu réaliser au moment déterminant si elle était en bonne santé (ATF 129 V 224 consid. 4.3.1 et la référence). Il doit être évalué de manière aussi concrète que possible si bien qu'il convient, en règle générale, de se référer au dernier salaire que l'assuré a obtenu avant l'atteinte à la santé, en tenant compte de l'évolution des salaires intervenue jusqu'au moment du prononcé de la décision. On ne saurait s'écarter d'un tel revenu pour le seul motif que l'assuré disposait, avant la survenance de son invalidité, de meilleures possibilités de gain que celles qu'il mettait en valeur et qui lui permettaient d'obtenir un revenu modeste (ATF 125 V 157 consid. 5c/bb et les arrêts cités); il convient toutefois de renoncer à s'y référer lorsqu'il ressort de l'ensemble des circonstances du cas que l'assuré, sans invalidité, ne se serait pas contenté d'une telle rémunération de manière durable (cf. AJP 2002 1487; RCC 1992 p. 96 consid. 4a).

e) L'invalidité d'un assuré qui n'exerce pas d'activité lucrative et dont on ne peut raisonnablement exiger qu'il en entreprenne une est évaluée, en dérogation de la méthode ordinaire de comparaison des revenus, en fonction de l'incapacité d'accomplir ses travaux habituels. Par travaux habituels d'une personne travaillant

dans le ménage, il faut entendre notamment l'activité usuelle dans le ménage, l'éducation des enfants ainsi que toute activité artistique ou d'utilité publique. C'est la méthode spécifique (jusqu'au 31 décembre 2002: art. 28 al. 3 LAI en corrélation avec l'art. 27 al. 1 et 2 RAI; du 1er janvier au 31 décembre 2003: art. 28 al. 3 LAI en corrélation avec les art. 27 al. 1 et 2 RAI et 8 al. 3 LPGA; depuis le 1er janvier 2004: art. 28 al. 2bis LAI en corrélation avec les art. 27 RAI et 8 al. 3 LPGA; ATFA du 20 avril 2007, I 288/06).

La fixation de l'invalidité dans les travaux habituels ne saurait reposer sur une évaluation médico-théorique. En effet, le facteur déterminant pour évaluer l'invalidité des assurés n'exerçant pas d'activité lucrative consiste dans l'empêchement d'accomplir les travaux habituels, lequel est déterminé compte tenu des circonstances concrètes du cas particulier.

En ce qui concerne l'incapacité d'accomplir les travaux habituels en raison d'une atteinte à la santé, l'enquête économique sur le ménage effectuée au domicile de l'assuré (cf. art. 69 al. 2 RAI) constitue en règle générale une base appropriée et suffisante pour évaluer les empêchements dans ce domaine (sur les exigences relatives à la valeur probante d'un tel rapport d'enquête, voir arrêt I 90/02 du 30 décembre 2002). Même si, compte tenu de sa nature, l'enquête économique sur le ménage est en premier lieu un moyen approprié pour évaluer l'étendue d'empêchements dus à des limitations physiques, elle garde cependant valeur probante lorsqu'il s'agit d'estimer les empêchements que l'intéressé rencontre dans ses activités habituelles en raison de troubles d'ordre psychique. En présence de tels troubles, et en cas de divergences entre les résultats de l'enquête économique sur le ménage et les constatations d'ordre médical relatives à la capacité d'accomplir les travaux habituels, celles-ci ont, en règle générale, plus de poids que l'enquête à domicile (arrêts 8C_671/2007 du 13 juin 2008 consid. 3.2.1 et I 311/03 du 22 décembre 2003 consid. 4.2.1, in VSI 2004 p. 137). Une telle priorité de principe est justifiée par le fait qu'il est souvent difficile pour la personne chargée de l'enquête à domicile de reconnaître et d'apprécier l'ampleur de l'atteinte psychique et les empêchements en résultant. Pour l'application du droit dans le cas concret, cela signifie qu'il convient d'évaluer à la lumière des exigences développées par la jurisprudence la valeur probante des avis médicaux (ATF 125 V 351 consid. 3 p. 352) et du rapport d'enquête économique sur le ménage (consid. 2.3.2 arrêt I 90/02 du 30 décembre 2002), puis, en présence de prises de position assorties d'une valeur probante identique, d'examiner si elles concordent ou se contredisent. Dans cette seconde hypothèse, elles doivent être appréciées au regard de chacune des questions particulières, plus de poids devant cependant être accordé aux rapports médicaux dans la mesure où il s'agit d'évaluer un aspect médical (arrêt I 733/03 du 6 avril 2004 consid. 5.1.3; arrêt 9C 108/2009 du 29 octobre 2009).

Pour satisfaire à l'obligation de réduire le dommage (voir ATF 129 V 463 consid. 4.2, 123 V 233 consid. 3c et les références), une personne qui s'occupe du

ménage doit faire ce que l'on peut raisonnablement attendre d'elle afin d'améliorer sa capacité de travail et réduire les effets de l'atteinte à la santé; elle doit en particulier se procurer, dans les limites de ses moyens, l'équipement ou les appareils ménagers appropriés. Si l'atteinte à la santé a pour résultat que certains travaux ne peuvent être accomplis qu'avec peine et nécessitent beaucoup plus de temps, on doit néanmoins attendre de la personne assurée qu'elle répartisse mieux son travail (soit en aménageant des pauses, soit en repoussant les travaux peu urgents) et qu'elle recoure, dans une mesure habituelle, à l'aide des membres de sa famille. La surcharge de travail n'est pas déterminante pour le calcul de l'invalidité lorsque la personne assurée ne peut, dans le cadre d'un horaire normal, accomplir tous les travaux du ménage et par conséquent qu'elle a besoin, dans une mesure importante, de l'aide d'une personne extérieure qu'elle doit rémunérer à ce titre (RCC 1984 p. 143 consid. 5). Dans le cadre de l'évaluation de l'invalidité dans les travaux habituels, l'aide des membres de la famille (en particulier celle des enfants) va au-delà de ce que l'on peut attendre de ceux-ci, si la personne assurée n'était pas atteinte dans sa santé (arrêts D. du 14 janvier 2005 [I 308/04 et I 309/04] et S. du 11 août 2003 [I 681/02]). Il y a lieu en effet de se demander quelle attitude adopterait une famille raisonnable, dans la même situation et les mêmes circonstances, si elle devait s'attendre à ne recevoir aucune prestation d'assurance. Le cas échéant, il peut en résulter une image déformée de l'état de santé réel de la personne assurée (voir également Meyer-Blaser, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum IVG, Zurich 1997, p. 222; ATF A du 17 mars 2005, I 257/04).

f) Selon l'art. 28 al. 2ter LAI, lorsque l'assuré exerce une activité lucrative à temps partiel ou travaille sans être rémunéré dans l'entreprise de son conjoint, l'invalidité pour cette activité est évaluée selon l'art. 16 LPGA. S'il accomplit ses travaux habituels, l'invalidité est fixée selon l'al. 2^{bis} pour cette activité-là. Dans ce cas, les parts respectives de l'activité lucrative ou du travail dans l'entreprise du conjoint et de l'accomplissement des travaux habituels sont déterminées; le taux d'invalidité est calculé d'après le handicap dont la personne est affectée dans les deux domaines d'activité.

De jurisprudence constante le Tribunal fédéral des assurances a considéré que cette méthode était conforme à la loi et à la volonté du législateur (ATF 125 V 146).

g) En ce qui concerne la preuve, le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 126 V 360 consid. 5b, 125 V 195 consid. 2 et les références; cf. ATF 130 III 324 consid. 3.2 et 3.3). Aussi n'existe-t-il pas, en droit

des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 322 consid. 5a).

6. Dans le cas d'espèce, il est établi par les divers avis médicaux et admis par les parties que l'activité professionnelle d'aide soignante exercée par l'assurée, malgré la réduction de son taux d'activité de 80% à 50% n'est pas adaptée à son état de santé. Sa capacité de travail dans cette activité est nulle. Toutefois, l'assurée a voulu continuer à l'exercer, estimant d'une part être trop âgée pour apprendre un nouveau métier et craignant d'autre part de se retrouver dans une situation financière encore plus précaire. De son côté, l'OAI estime que c'est la meilleure solution pour l'assurée, qui risque de ne pas trouver de travail après un reclassement dans une activité adaptée, et du fait que la loi impose de tenir compte de la situation concrète de l'assurée. Il s'avère à cet égard que le salaire qui aurait été le sien en 2007, à 50%, est celui applicable à la classe 7 annuité 11 et non pas 12, soit 34'004 fr. 50, au lieu de 34'671 fr 50.

En premier lieu, le Tribunal retiendra, sans instruction complémentaire, que l'on ne peut pas raisonnablement exiger de l'assurée qu'elle se réoriente dans une nouvelle profession et qu'il est hautement probable qu'elle ne trouve pas de travail si elle quitte son emploi actuel, en raison de son âge, soit 62 ans en décembre 2010, du fait qu'elle travaille en qualité d'aide soignante depuis 35 ans, qu'elle n'a aucune autre formation et que la palette d'emplois non qualifiés est restreinte sur le marché du travail par les nombreuses et importantes limitations fonctionnelles de l'assurée.

En second lieu, aussi longtemps que l'assurée continuait, tant bien que mal, à travailler à 50% auprès de la FSASD et à percevoir son salaire à temps partiel, le taux d'invalidité devait être calculé sur la base de la situation concrète de l'assurée. Telle était la situation en 2007, soit l'année déterminante pour le calcul de l'invalidité:

-salaire sans invalidité; revenu annuel 2006, pour une activité à 80% (58'924 fr 90), réactualisé en 2007 (59'948 fr.);

- salaire avec invalidité: revenu annuel 2007, en classe 7 annuité 11, à 50% (68'009 ./ 2: 34'004 fr.50);

- différence:25'943 fr.50, soit un taux de 43,27%;

- sur la base d'un statut mixte, avec une part active à 80%: 34,62%.

En troisième lieu, et ainsi que l'OAI l'a admis, si l'assurée avait complètement cessé son travail auprès de la FSASD en 2006 déjà, comme son état de santé le lui commandait, ce qu'elle a finalement dû accepter, ou si elle travaillait pour un employeur ne pouvant pas aménager autant que la FSASD son poste de travail, qu'elle aurait donc dû quitter, son taux d'invalidité serait calculé ainsi, sur la base de l'ESS 2006, réévaluée en 2007, TA1, femme, niveau 4, à raison de 75%, soit la

capacité de travail exigible selon l'expert, en tenant des limitations fonctionnelles et de la diminution du rendement, ainsi qu'un abattement de 20% pour tenir compte de son âge, du fait qu'elle n'a pas exercé d'autres activités:

- salaire sans invalidité en 2007: 68'009 fr.
- salaire avec invalidité selon ESS 2006 (48'228), pour 41,7 heures de travail (50'278 fr.), réévalué en 2007 (51'151fr.) à raison de 75% (38'364 fr.), avec un abattement de 20% (30'691 fr.)
- différence: 37'318 fr., soit un taux de 54,9 %

Sur la base d'un statut mixte, avec une part active de 80%: 43,9%

En quatrième lieu, s'agissant des empêchements dans la sphère ménagère, il y a lieu de relever que l'enquête est faite avec sérieux, par une personne qualifiée (infirmière), qui a tenu compte du fait que l'assurée vit seule et ne peut donc pas compter sur de l'aide quotidienne. Toutefois, il faut admettre que, aussi longtemps que l'assurée travaille à mi-temps, le taux d'empêchement pour l'entretien du linge est sous-évalué, car l'enquêtrice admet que l'assurée ne parvient plus à repasser, ce qui constitue en tout cas le 30% de cette activité, la mise en machine du linge prenant peu de temps. Ainsi, le taux d'empêchement est de 3% pour ce poste (au lieu de 1,5%). De même, le manque d'entretien du logement a été constaté, l'incapacité de l'assurée de nettoyer ses sanitaires, ses sols, etc. justifie un empêchement de 50%, ce qui porte ce poste à 10% (au lieu de 8%). S'agissant de la cuisine, non seulement l'assurée est tellement épuisée après son travail, qu'elle ne cuisine plus du tout, se contentant de repas froid, mais elle ne peut plus nettoyer le sol, les catelles, le frigo, ce qui implique un empêchement de 50%, portant ce poste à 20% (au lieu de 16%). Au total, l'empêchement ménager aurait donc pu être admis à un taux de 44,5% (au lieu de 37%). Reporté à une part ménagère de 20%, le taux d'invalidité serait de 8,9%.

Cela étant dit, le taux d'invalidité ne s'en trouve pas modifié au point de justifier l'octroi de plus d'une demi-rente, de sorte que cette évaluation de l'empêchement ménager peut demeurer indécise:

- part active: 80% x 54,9% soit 43,9 %;
- part ménagère: 20% x 37%, soit 7,4 % (ou 20% x 44,5%, soit 8,9%);
- total: 51,3% ou 52,9%

En dernier lieu, compte tenu du fait qu'il n'est pas exigible de l'assurée qu'elle diminue le dommage en se réorientant dans une autre profession au vu de la situation concrète liée à son âge, à ses limitations fonctionnelles, à son expérience limitée à la profession d'aide soignante, métier exercé depuis 35 ans, son taux d'invalidité devra être calculé en tenant compte d'un revenu d'invalidé nul, soit un taux d'invalidité de 80% dans la sphère active et de 7,4% (ou de 8,9%) dans la

sphère ménagère et ce dès qu'il sera avéré que l'assurée a dû cesser complètement son activité d'aide soignante. Les médecins s'accordent à dire que cette activité n'est pas adaptée du tout à l'état de santé de l'assurée, de sorte que sa capacité de travail est nulle dans cette activité-là. De plus, en application de la jurisprudence, il faut alors admettre que sa capacité résiduelle de travail, dans une activité adaptée, ne peut plus être exploitée économiquement, ce qui implique qu'il n'y a plus de mise en valeur possible de cette capacité de travail résiduelle théorique.

Toutefois, cette modification de la situation est, le cas échéant, postérieure à la décision litigieuse de sorte qu'elle devra faire l'objet d'une demande d'augmentation de la rente par l'assurée. Il n'est pas déterminant de savoir s'il s'agit d'une aggravation de l'état de santé de l'assurée ou de la concrétisation de l'incapacité de l'assurée d'exercer son métier d'aide soignante, lequel est objectivement incompatible avec l'activité d'aide soignante depuis novembre 2006 déjà.

Afin de répondre aux griefs de l'assurée à cet égard, il est exact que le calcul effectué par l'OAI en dernier lieu retient une capacité de travail résiduelle dans une activité adaptée contraire à la jurisprudence citée, eu égard à son âge notamment. Toutefois, on ne peut pas retenir une invalidité à 100% et octroyer une rente entière aussi longtemps que l'assurée continue à travailler, car il convient de comparer sa situation économique réelle. Il est toutefois évident que son employeur maintient cet emploi uniquement pour lui éviter une situation financière précaire, malgré une incapacité médicalement attestée qui implique que l'assurée devrait totalement cesser de travailler en tant qu'aide soignante. Lorsque l'assurée aura cessé de travailler, il sera possible de retenir, comme déjà mentionné, qu'en l'absence de capacité résiduelle de travail, elle est invalide à 100%, ce qui devra lui ouvrir le droit à une rente entière d'invalidité.

7. L'échéance du délai de carence au 1^{er} novembre 2007 n'est pas litigieuse, l'incapacité de travail datant de novembre 2006. Suite à la modification de la position de l'OAI, le recours est partiellement admis, la décision du 5 mars 2010 est annulée et il est dit que l'assurée a droit à une demi-rente d'invalidité depuis le 1^{er} novembre 2007. Compte tenu toutefois de l'issue du litige, il n'est pas perçu d'émolument. L'assurée a droit en revanche à une indemnité valant participation à ses dépens, fixée en l'espèce à 1'750 fr.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet partiellement, annule la décision du 5 mars 2010, dit que l'assurée a droit à une demi rente d'invalidité dès le 1^{er} novembre 2007 et renvoie la cause à l'OAI pour le calcul du montant de la rente.
3. Renonce à la perception d'un émolument.
4. Condamne l'OAI au paiement d'une indemnité de procédure de 1'750 fr. en faveur de la recourante.
5. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (LTF ; RS 173.110); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière

La Présidente

Florence SCHMUTZ

Sabina MASCOTTO

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe le